

La prevención de riesgos laborales de los jueces, una cuestión de orden (jurisdiccional) y de órgano (judicial): ¿«En casa del herrero cuchillo de palo»?

Comentario a la **Sentencia de la Audiencia Nacional 25/2018, de 12 de febrero (proc. 251/2017)**

José María Moreno Pérez

Abogado.

Profesor asociado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Jaén.

1. MARCO LEGAL: VOLUNTAD DEL LEGISLADOR Y VOLUNTAD DE LA LEY

Con carácter general, ninguna duda hay de que, en 2011, el legislador, en la letra y en el espíritu de la **Ley reguladora de la jurisdicción social** –LRJS–, tenía como voluntad inequívoca que la jurisdicción social fuese la única y excluyente en materia de competencia sobre cuantos asuntos de prevención de riesgos laborales se pudieran presentar y para cualquier trabajador, al margen de la naturaleza jurídica del vínculo de empleo que mantuviese. A tal fin no solo podemos apoyarnos en lo dispuesto por el artículo 2 e) de la **LRJS**, en relación con el artículo 9 de la **Ley orgánica del poder judicial** –LOPJ– y el artículo 3 a) de la **Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa** –LRJCA–, sino también en lo reflejado por el legislador en la exposición de motivos de la ley procesal.

Ahora bien, siendo meridiana la letra de la norma y rotundo el espíritu de la misma, ¿cabe inferir que el legislador estaba pensando también en un tipo particular de empleados públicos, los propios jueces de lo social que estaban llamados a aplicar las normas preventivas, en su condición de sujetos protegidos por estas, conforme a la jurisprudencia comunitaria? En este interesante debate jurídico es en el que nos sitúa la sentencia de nuestro análisis, que conoce de la impugnación de un acto o disposición del Consejo General del Poder Judicial –CGPJ–, nacido de la inactividad, es decir, la ausencia de regulación de la carga de trabajo a efectos de salud laboral.

La sentencia niega la competencia del orden social, para conocer del asunto, en favor de la Sección Especial de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo –TS–, según disponen los artículos 1.3 b) de la [LRJCA](#) y 58.1 y 638.2 de la [LOPJ](#). La estimación de la excepción hace que la sentencia no entre ni en el resto de excepciones planteadas ni en el fondo del asunto. Frente a los argumentos esgrimidos por la sentencia situando el conflicto en el ámbito de la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa y desde el punto de vista funcional en la Sala Especial del TS, nos encontramos con los fundamentos de competencia del orden social que sustentan la demanda formulada por las cuatro asociaciones profesionales actuantes. El artículo 9.5 de la [LOPJ](#); los artículos 1, 2 e) y g) y 8.1 de la [LRJS](#); y los artículos 3 a) y 5 a) de la [LRJCA](#) son el argumento legal de ubicación en el ámbito de la competencia social y en el marco funcional de la Audiencia Nacional.

Por tanto, conflicto colectivo sobre prevención de riesgos laborales en el ámbito de los jueces y magistrados versus impugnación de resolución por inactividad de la Comisión Permanente del CGPJ, cuyos actos ponen fin a la vía administrativa y han de recurrirse ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TS y en particular ante una sección especial, integrada por los presidentes de sección de dicha sala y presidida por el presidente de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TS, conforme a lo indicado por el artículo 638 de la [LOPJ](#). Sin duda, tanto el aspecto fáctico como el marco legal nos sitúan ante soluciones como la alcanzada por la sentencia que nos ocupa, pero también ante su contraria. El legislador, consciente o inconscientemente, nos ha situado ante un escenario en el que se hace indispensable un ejercicio permanente de revisión del marco competencial del orden social, y donde los pronunciamientos judiciales deberán llenar el vacío que puedan dejar los textos legales. Tal circunstancia no es la que nos ocupa en el presente caso.

2. EL CASO: SÍNTESIS DEL SUPUESTO DE HECHO

Las cuatro asociaciones judiciales actuantes¹ formulan demanda de conflicto colectivo a fin de que se declare que el CGPJ no solo ha incumplido su obligación, documentada en el Plan de prevención de riesgos laborales de la carrera judicial 2015-2016, respecto a la regulación de la carga de trabajo de jueces/zas y magistrados/as a efectos de salud laboral, sino que pide que se declare inadecuada la metodología empleada en el documento de trabajo sobre cargas y mapa judicial de riesgos y sistemas de alertas. Solicitan que se condene al CGPJ a regular la carga de trabajo de los miembros de la carrera judicial, a efectos de salud laboral, en un plazo máximo de tres meses desde la fecha de la sentencia. La demanda con petición subsidiaria solicita que se condene al CGPJ a la inmediata regulación de la carga de trabajo a efectos de salud laboral conforme a un criterio adecuado, distinto a la carga de entrada del órgano judicial, para la identificación de los riesgos de carácter psicosocial de los miembros de la carrera judicial y en todo caso

¹ Asociación de Jueces para la Democracia, Asociación de Jueces y Magistrados Francisco de Vitoria, Asociación Profesional de la Magistratura y Asociación Foro Judicial Independiente.

con carácter independiente, y sin perjuicio de que pueda hacerlo previa o simultáneamente, a la regulación de la carga de trabajo a otros efectos (retributivo, disciplinario o cualquier otro). Por último, solicita que se haga estar y pasar por los pronunciamientos solicitados a los también codemandados, Ministerio de Justicia y a las comunidades autónomas con competencia en materia de justicia (Andalucía, Aragón, Asturias, Canarias, Cantabria, Cataluña, Valencia, Galicia, Madrid, Navarra, País Vasco y La Rioja).

La afirmación de la competencia material y funcional corre de cuenta de las asociaciones demandantes, basándose para ello en que la principal pretensión es garantizar el cumplimiento de determinadas obligaciones del CGPJ en materia de prevención de riesgos laborales de los miembros de la carrera judicial, la regulación de la carga de trabajo a efectos de salud laboral, incluyendo el plazo, independencia respecto otras finalidades, el establecimiento de un criterio adecuado para la identificación de los riesgos, incluidos los psicosociales, derivados de la carga de trabajo y la valoración del procedimiento y metodología empleado por el CGPJ para evaluar dichos riesgos, todo ello en aplicación de lo dispuesto en los artículos 317 del [Reglamento 2/2011, de la carrera judicial](#), y 5, 14, 15 y 16 de la [Ley 31/1995, de prevención de riesgos laborales](#), y es de conflicto colectivo y como tal fue admitida de conformidad con lo dispuesto en los artículos 153 y siguientes de la [LRJS](#).

El planteamiento de los actores tiene su fundamento en el informe del Gabinete técnico del CGPJ, de fecha 21 de julio de 2016, quien reconoce la necesidad de diferenciar en cargas de trabajo tres niveles o círculos diferentes: el interior y más reducido relativo a la responsabilidad disciplinaria; el círculo medio, correspondiente al rendimiento del juez con efectos en la esfera retributiva, y el exterior, que correspondería a la salud laboral del juez, cuya superación perjudicaría a la salud. Ninguno de los tres niveles ha sido debidamente determinado pese a los numerosos posicionamientos del CGPJ por lograr definirlos, lo que no deja de evidenciar la dificultad, que no imposibilidad, para conseguirlo.

El CGPJ se opuso a la demanda, admitió los hechos que consideró oportuno y exceptuó incompetencia de jurisdicción por razón de la materia y falta de legitimación activa de los demandantes, puesto que el artículo 154 de la [LRJS](#) no legitima, para promover conflicto colectivo, a las asociaciones judiciales, careciendo de la preceptiva acreditación de su implantación en el ámbito del conflicto. Por otro lado, exceptuó inadecuación de procedimiento, por no estar ante un conflicto jurídico, puesto que ni hay norma, cuya interpretación viabilice las pretensiones, ni tampoco práctica de empresa que las justifique, ya que el único reproche existente es la supuesta inactividad del CGPJ. Finalmente, argumentó defecto en el modo de proponer la demanda o falta de acción, puesto que no se concreta propiamente en los suplico de la demanda, que contienen, en última instancia, un conflicto regulatorio, cuyo conocimiento no corresponde a esta jurisdicción. En cuanto al fondo, mantuvo que el CGPJ había cumplido escrupulosamente el Plan de prevención de riesgos laborales, puesto que la obligación del CGPJ de regular las cargas de trabajo consistía en la regulación dinámica de los riesgos provocados por la carga de trabajo, lo que se había realizado, junto a la creación del servicio de prevención de riesgos laborales, y la contratación de un médico especialista en medicina del trabajo, lo que ha permitido evaluar los riesgos y medidas preventivas, previa entrevista y encuesta a todos los jueces y magistrados, ela-

borando un estatuto del delegado de prevención, destacando que la Inspección de Trabajo, pese a las denuncias de los demandantes, no ha levantado acta, ni ha producido requerimiento alguno contra el CGPJ en materia de prevención de riesgos laborales, y apuntó que se ha establecido un mapa judicial de riesgos y sistema de alertas, además de realizar adaptaciones individuales, que han tenido en cuenta la carga de trabajo y las circunstancias concretas de los jueces y magistrados, como demuestra que se cerrara, sin propuesta de sanción, un expediente disciplinario que concluyó precisamente con la adaptación de cargas del afectado.

El Ministerio de Justicia –MJ– se opuso a la demanda, haciendo suyas las excepciones, alegadas por el CGPJ, a la que incorporó la falta de legitimación pasiva, por cuanto la reclamación se limita a las cargas de trabajo de jueces y magistrados y no de los órganos judiciales. Las cargas de trabajo de los órganos judiciales, señaló, compete al MJ-CGPJ, previa audiencia de las comunidades autónomas, lo que provocó la nulidad del reglamento, aprobado, en su momento, por el CGPJ, porque no se contó con el MJ.

Cantabria, Navarra, Asturias, Andalucía, La Rioja, Madrid, Galicia y la Comunidad Valenciana se opusieron a la demanda, sumándose a las excepciones del CGPJ e incorporando la falta de legitimación pasiva, porque ni son empleadoras de los jueces, ni pagan sus retribuciones, ni tienen competencias en materia de salud laboral de jueces y magistrados, ni tampoco para la creación de órganos judiciales, destacando, por otro lado, que ni firmaron el convenio de 2010, ni han participado jamás en la Comisión Nacional de Seguimiento.

La Generalitat de Catalunya se opuso a la demanda e hizo suyas las excepciones del CGPJ, salvo la referida a la competencia de jurisdicción, puesto que el conocimiento del litigio corresponde a la jurisdicción social, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 e) de la [LRJS](#), aunque defendió que la competencia funcional correspondía a los juzgados de lo social correspondientes uniéndose a la falta de legitimación pasiva por las mismas razones que las demás comunidades autónomas.

La Comunidad Autónoma del País Vasco siguió el curso de excepciones del CGPJ, si bien a diferencia del resto de las comunidades afirmó que sí estaba bien trabada en el litigio, puesto que tenía interés legítimo en su resolución, aunque no le competiera regular las cargas de trabajo de jueces y magistrados a efectos de salud laboral. Por último, Aragón excepcionó falta de legitimación pasiva *ad causam* y *ad processum*, al carecer de cualquier competencia para atender a las pretensiones de los demandantes.

3. DOCTRINA SENTADA: POSICIÓN JUDICIAL RESPECTO AL MARCO LEGAL

Excepcionada la incompetencia de jurisdicción por razón de la materia por el CGPJ, que contó con la adhesión de todos los demandados y el Ministerio Fiscal, a excepción de la Generalitat de Catalunya, y admitida por la sala, nos sitúa ante el debate de qué orden (jurisdiccional) y

qué órgano (judicial) ha de tener competencias para afrontar los pedimentos de la demanda que tratan de conseguir del CGPJ la regulación adecuada de la carga de trabajo a los efectos de la salud laboral. Dicho de otro modo, ¿tienen el orden social, en general, y la Audiencia Nacional, en particular, competencia para conocer de una demanda de conflicto colectivo en el ámbito de la prevención de riesgos laborales, pretendiendo una condena al empleador de jueces y magistrados, para regular de forma adecuada las cargas de trabajo en el ámbito de la salud laboral de los miembros de la carrera judicial?

El principal elemento desestabilizador lo introducen los demandados que excepcionan la falta de competencia material del orden social, al considerar que es la Comisión Permanente, del CGPJ, el órgano encargado de regular la carga de trabajo, siendo que los actos de dicha comisión ponen fin a la vía administrativa y solo son recurribles ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TS, en particular a una sección especial, integrada por el presidente de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TS que la presidirá, y por los demás presidentes de sección de dicha sala, a tenor con lo dispuesto en el artículo 638 de la [LOPJ](#).

La excepción planteada también tiene alcance funcional, por cuanto también consideran los demandados que la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional no puede entrar en el fondo del asunto porque en el artículo 8 de la [LRJS](#) no está previsto el conocimiento de litigios en los que se impugnen actuaciones ni del CGPJ ni de su Comisión Permanente. La Generalitat de Catalunya fue la única que, aceptando la competencia material del orden social, consideró que la falta de competencia afectaba a la Audiencia Nacional, debiendo asumir la competencia funcional el Juzgado de lo Social de la sede de la Comisión Permanente o, en su defecto, los del domicilio de la parte demandante.

El fundamento normativo para sostener la competencia material del orden social y la funcional de la Audiencia Nacional en la valoración de aquellas medidas que sean necesarias para garantizar el derecho de jueces y magistrados a la salud laboral, y a la prevención de los riesgos laborales, no puede ser otro que lo dispuesto en el artículo 2 e) de la [LRJS](#), en relación con el artículo 9 de la [LOPJ](#) y el artículo 3 a) de la [LRJCA](#). Y en cuanto a la competencia funcional, no puede ser la Sección Especial de la Sala Tercera del TS, prevista en el artículo 638.2 de la [LOPJ](#), porque no se actúa contra un acuerdo de la comisión permanente, sino ante un incumplimiento del plan de prevención de riesgos laborales. Igualmente nos encontramos ante un conflicto colectivo que excede de una comunidad autónoma cuyo conocimiento compete a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, a tenor con lo dispuesto en los artículos 8.1 y 2 g) de la [LRJS](#).

Pese a ello, la sala considera que si la actuación administrativa, exigida al CGPJ por las asociaciones demandantes, consistente en la regulación de las cargas de trabajo de jueces y magistrados a efectos de salud laboral, es responsabilidad de la comisión permanente, cuyos actos, que pueden ser expresos, presuntos, derivados de la inactividad administrativa o causados en actuaciones materiales de vía de hecho, en todo caso ponen fin a la vía administrativa, obliga a reconducir su impugnación ante la Sección Especial de la Sala Tercera del TS, y no a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. La existencia del fuero especial, del artículo 638.2 de la [LOPJ](#), para los acuerdos de la Comisión Permanente del CGPJ, comporta que la competencia de la juris-

dicción social para conocer de la impugnación de actuaciones administrativas en materia de prevención de riesgos laborales de los funcionarios, atribuida por el artículo 2 e) de la [LRJS](#), queda vaciada de contenido, puesto que el artículo 638.2 de la [LOPJ](#) encomienda la impugnación de los actos, sin distinguir ninguno, a la jurisdicción contencioso-administrativa. Para no considerar esta cuestión una contradicción, recuerda que la Sala Especial de la Sala Tercera de nuestro más alto Tribunal –art. 638.2 [LOPJ](#)– se introdujo por la [Ley Orgánica 4/2013, de 28 de junio](#), que es posterior a la [LRJS](#), optando por una especialidad en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo respecto de la impugnación de todos los actos del CGPJ.

Afirma igualmente la sentencia, en apoyo de su argumentación, que la [LRJS](#) no atribuye a ningún órgano del orden social (desde los juzgados de lo social hasta la Sala Cuarta del TS) competencia para conocer de la impugnación de actos del CGPJ, lo que considera es una prueba inequívoca de la expresa voluntad del legislador que ha pretendido excluir las decisiones del CGPJ del orden social, incluida la impugnación de actuaciones administrativas en materia de prevención de riesgos laborales.

El argumento estimatorio de la excepción de la falta de competencia material se refuerza en la relación que se establece entre el artículo 151 y el artículo 8.2 de la [LRJS](#). Así, este último precepto establece la competencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional para conocer en única instancia de los procesos de impugnación de actos de Administraciones públicas atribuidos al orden jurisdiccional social en la letra n) del artículo 2, cuando hayan sido dictados por órganos de la Administración General del Estado y de los organismos públicos vinculados o dependientes de ella cuyo nivel orgánico sea de ministro o secretario de Estado bien con carácter originario o bien cuando rectifiquen por vía de recurso o en procedimiento de fiscalización o tutela los dictados por órganos o entes distintos con competencia en todo el territorio nacional. Dicho contenido no incluye, por tanto, los actos del CGPJ.

4. TRASCENDENCIA PRÁCTICA DE LA SENTENCIA DE INSTANCIA Y PROBABILIDAD DE SU (NO) CONSOLIDACIÓN EN EL RECURSO DE CASACIÓN EN TRÁMITE

El hecho de que sean los miembros de la carrera judicial los destinatarios de las pretensiones formuladas en el ámbito de su legítima aspiración por alcanzar del órgano competente la determinación de las cargas de trabajo, así como el debate que conlleva que sean los únicos trabajadores cuya supervisión en materia de prevención de riesgos y salud laboral pueda quedar desplazada de la jurisdicción social, ha aumentado la relevancia de la sentencia comentada, pese a ser una sentencia de instancia. Sus fundamentos, que solo han alcanzado la naturaleza de definitivos, están sujetos al devenir de la decisión que haya de tomar el TS resolviendo el recurso de casación interpuesto por las asociaciones profesionales demandantes y debidamente impugnado por la Abogacía del Estado en nombre del CGPJ, el Ministerio Fiscal y las Comunidades Autónomas de La Rioja, Galicia, Andalucía, Cantabria y Valencia.

No hemos podido evitar acudir al compendio de «jurisprudencia popular» que nace de la observación y la experiencia humana y que encierra la más ancestral sabiduría del pueblo, para encontrar el refrán que más se acomoda a esta situación y que hemos dejado plasmado en el título de este diálogo, a modo de licencia del autor. Es la forma de poner de manifiesto la paradoja que nos evoca la decisión de la sala, dejando fuera de su competencia lo que la norma decididamente quiso establecer en el orden social. El legislador fue contundente asignando de forma plena a este orden, sin ningún tipo de exclusión, la materia de prevención de riesgos laborales. Así es el orden social el garante del cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales, incluso sin haber generado daños e incluyendo a los funcionarios o personal estatutario. La exposición de motivos de la [Ley 36/2011](#) es lo suficientemente clara para conocer no solo la letra de la ley, sino también el espíritu de la norma y la voluntad clara del legislador.

Habrà de ser el Alto Tribunal y su Sala Cuarta quien consagre la exclusión de los miembros de la carrera judicial del control de la justicia social en el ámbito de la prevención de riesgos laborales, estableciendo límites a los plenos poderes concedidos por el legislador al juez social en materia de riesgos profesionales. Si así fuera quedaría en evidencia que los propios jueces que tienen como misión controlar la aplicación de la prevención a las funciones que se prestan en el ámbito de las relaciones laborales, funcionariales y estatutarias, no estén facultados para hacerlo para ellos y sus compañeros.

Nos preguntamos qué clase de desconfianza pudo tener el legislador para excluir a los jueces del control del orden social, no haciendo para su casa lo que hacen para el resto de funcionarios. Tendremos la oportunidad de conocer, en un breve espacio de tiempo, si realmente el fuero especial, del artículo 638.2 de la [LOPJ](#), establecido para los acuerdos de la Comisión Permanente del CGPJ, debe afectar también la materia de prevención de riesgos laborales, como también si ciertamente no tiene competencia la jurisdicción social para conocer de las impugnaciones de los actos administrativos del CGPJ, conforme a lo establecido en las modalidades del 151 y siguientes de la [LRJS](#). Quizás debemos empezar a admitir que el artículo 2 de la [LRJS](#) no solo no está acabado, sino que parece estar bajo el amparo de algún conjuro que lo convierte en «inacabable», quedando permanentemente abierto a su principal protagonista-destinatario: el propio sentir del orden social en torno a cuál debe ser su competencia en cada tiempo. Al respecto, algunos pronunciamientos recientes de la Sala Cuarta del TS no resultan muy halagüeños. El formalismo extremo parece orientar la posición de la sala, como ilustraría, de forma negativa y errática, en relación con las demandas de los funcionarios contra el acoso moral en el trabajo, la Sentencia del Tribunal Supremo 544/2018, de 17 de mayo².

² Vid. C. Molina Navarrete. (2018). Incomprensible y erráticamente, la Sala Social del TS rechaza tutelar al funcionario frente al riesgo laboral de acoso si también invocan derechos fundamentales: ¿para qué se hizo la reforma, entonces? <laboral-social.com> (26-07-2018). Recuperado de <<https://www.laboral-social.com/comentario-sts-544-2018-acoso-laboral-personal-estatutario-tutela-derechos-fundamentales-competencia-orden-contencioso-administrativo.html>> (consultado el 22 de septiembre de 2018).

La justicia no es una cuestión de mayorías, pero las resoluciones judiciales sí pueden inclinarse en un sentido u otro, dependiendo de los votos alcanzados en los órganos colegiados, en los que se tiene que interpretar el derecho. Reconociendo la nula fuerza que este aspecto encierra para la resolución del caso concreto, que se debe a competencia y función del órgano legalmente designado, resulta altamente llamativo que la mitad de los miembros de la carrera judicial, representados por las asociaciones profesionales demandantes a las que pertenecen, haya hecho afirmación de la competencia material en el orden social y funcional en la Audiencia Nacional mediante la presentación de la demanda, que igualmente pasó también el primer control judicial de competencia que aplicó la sala en cumplimiento del artículo 5 de la [LRJS](#), y que encontró en las excepciones motivo para la reflexión y para zanjar un tema ciertamente escabroso.

No podemos aventurar las probabilidades de consolidación de la doctrina de esta sentencia, pero sí podemos y debemos expresar nuestra posición, en estrictos términos jurídicos, que evidencia el error de la Audiencia Nacional a la hora de afrontar esta cuestión, sin duda «una patata muy (demasiado) caliente» para la sala. La voluntad del legislador y la de la [LRJS](#) es la de no conceder excepción alguna en la competencia social en materia preventiva (razón normativa pura). Pero es que, además, y en un plano de razón práctica, los efectos positivos de la afirmación del juez social en el ámbito prevencionista, también para los propios jueces, vendría a reforzar de una forma decisiva el mensaje que el legislador quiso dejar claro en el preámbulo de la norma procesal laboral, así como elevar a la categoría de «auténtica y plena» la voluntad del legislador pretendiendo que la [LRJS](#) se convierta en una forma de establecer, ampliar, racionalizar y definir con mayor claridad el ámbito de conocimiento del orden jurisdiccional social, con fundamento en su mayor especialización y en su conocimiento más completo de la materia social. La salud laboral de las personas titulares de la carrera judicial se juega también en el orden competencial y, en consecuencia, confiemos en que la razón normativa –competencial del orden social plena, sin excepción por el órgano que tiene que dictar las políticas en materia preventiva, como el CGPJ– vuelva a ponerse del lado, por vía jurisprudencial, de la razón de utilidad práctica que persigue el artículo 2 e) de la [LRJS](#), dando satisfacción a la cuestión de fondo: que se tome en serio la salud laboral de quienes (jueces) tienen que vigilar por que se garantice la salud laboral al conjunto de trabajadores.